



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015038-74.2013.815.0011 – 4ª Vara Criminal da Comarca de Campina Grande

RELATOR: Tércio Chaves de Moura (Juiz convocado para substituir o Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos)

APELANTE: Maria Marcicleide Gomes de Oliveira

ADVOGADO: Marxsuell Fernandes de Oliveira

APELADO: A Justiça Pública

APELAÇÃO CÍVEL – APROPRIAÇÃO INDÉBITA EM RAZÃO DE OFÍCIO, EMPREGO OU PROFISSÃO – ART. 168, § 1º, III, DO CÓDIGO PENAL – PROPRIETÁRIA DE FRANQUIA PAGUE FÁCIL – CONDENAÇÃO – IRRESIGNAÇÃO DA RÉ – I) PLEITO ABSOLUTÓRIO BASEADO NA NEGATIVA DE MATERIALIDADE DO CRIME – RECEBIMENTO DE BOLETOS E RESPECTIVOS VALORES PARA PAGAMENTO POSTERIOR – AUTENTICAÇÃO NÃO REALIZADA E VALORES NÃO DEVOLVIDOS – RETENÇÃO DOS NUMERÁRIOS – MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTESTÁVEIS – DESACOLHIMENTO – II) REDUÇÃO DA PENA – IMPOSSIBILIDADE – REPRIMENDA APLICADA NO MÍNIMO LEGAL COMINADO AO TIPO – DESPROVIMENTO DO RECURSO.

– Aquele que, na qualidade de contratado para prestar serviço de franquia, recebe de vários clientes boletos e respectivos valores para posterior compensação, em razão de indisponibilidade do sistema naquele momento, porém retém referidos numerários e não efetua os pagamentos, comete o crime de apropriação indébita, na forma qualificada.

– Imposta a sanção da acusada no mínimo legal previsto para o delito do art. 168, § 1º, inciso III, do CP, inviável a sua redução para alguém desse patamar.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos acima identificados.

ACORDA a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do

Estado da Paraíba, à unanimidade, em **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos do voto do Relator e em harmonia com o parecer da Procuradoria-Geral de Justiça. **Não havendo Recurso Especial ou Extraordinário, encaminhem-se os autos ao juízo de origem para execução definitiva. Caso haja, expeça-se guia de execução provisória, antes do encaminhamento à Presidência deste Tribunal de Justiça.**

RELATÓRIO

Trata-se de **Apelação Criminal** interposta por **Maria Marcicleide Gomes de Oliveira** contra a sentença prolatada pelo MM Juiz *Fabricio Meira Macedo*, da 4ª Vara Criminal da Comarca de Campina Grande, às fls. 182/187, a qual julgou procedente a denúncia apresentada pelo representante do Ministério Público, **condenando a ré-apelante pelo cometimento do crime de apropriação indébita na forma qualificada – art. 168, § 1º, III do CP – e em continuidade delitiva – art. 71 do CP – à pena de 01 (um) ano, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 13 (treze) dias-multa em regime de cumprimento de pena inicialmente aberto, sendo a pena substituída por duas penas restritivas de direito – prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública e prestação de 01 (um) salário-mínimo, a ser pago em instituição assistencial da cidade –, além de absolver o réu José Marivam Gomes de Oliveira.**

Consta da peça póstica (fls. 02/04) que:

“Emerge dos autos do inquérito policial em anexo que nos dias 14 de fevereiro, 11, 13, 14 de março, todos no ano de 2013, na loja da Pague Fácil, localizada na Rua Aprígio Nepomuceno, esquina com a Rua Espírito Santo, os denunciados acima qualificados, em unidade de desígnios, apropriaram-se de coisa alheia móvel, de que tem a posse ou detenção, atingindo diversas vítimas.

Infere-se dos autos que era comum, quando havia muitos clientes esperando atendimento, que alguns clientes deixassem com os funcionários do estabelecimento de propriedade da primeira denunciada (MARIA MARCICLEIDE GOMES DE OLIVEIRA) os boletos e o dinheiro pagamento destes, com o intuito de que fosse realizado o procedimento e a posterior entrega do boleto autenticado.

Conforme historiam os autos do inquérito policial, entretanto, a primeira denunciada, proprietária do estabelecimento, MARIA MARCICLEIDE GOMES DE OLIVEIRA, e seu irmão, segundo denunciado, caixa no estabelecimento, JOSÉ MARIVAM GOMES DE OLIVEIRA, deixaram de realizar o pagamento dos boletos deixados pelos clientes, se apropriando dos valores pecuniários pertencentes aos clientes.

Ato contínuo, diversas vítimas registraram Boletins de Ocorrência relatando o mesmo fato delituoso que teria sido praticado pelos acusados...”

Nas razões recursais de fls. 221/225, a apelante pugna pela reforma da sentença requerendo a sua absolvição, nos termos do art. 386, inciso II, do CPP, ao argumento de que a materialidade do suposto delito não restou comprovada nos autos e, eventualmente, requer a diminuição da pena para o mínimo legal.

Em contrarrazões, o representante do Ministério Público no primeiro grau rebate os argumentos defensivos e pugna pela manutenção do *decisum* recorrido (fls. 229/231).

A Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra do Promotor de Justiça convocado *Amadeus Lopes Ferreira*, entendendo infundadas as justificativas da defesa,

manifestou-se pelo desprovimento do apelo (fls. 245/248).

É o relatório.

VOTO (EXMO. JUIZ CONVOCADO TERCIO CHAVES DE MOURA)

Conheço do recurso, posto que presentes os pressupostos para a sua admissão.

Como relatado, o apelante restou condenado pelo **delito de apropriação indébita em razão de emprego, ofício ou profissão**. Eis o tipo penal, *in verbis*:

Apropriação indébita

“Art. 168 – **Apropriar-se de coisa alheia móvel, de que tem a posse ou a detenção:**

Pena – **reclusão, de um a quatro anos**, e multa.

§ 1º – A pena é aumentada de **um terço**, quando o agente recebeu a coisa:

(...)

III – **em razão de ofício, emprego ou profissão**” (grifo nosso).

Ao recorrer, a ré alega que não se apropriou de quaisquer valores pertencentes a seus clientes ou à Empresa Multifácil; que, em nenhum momento, deixou de tentar efetuar o pagamento dos valores; **que, como não conseguiu realizar o pagamento dos boletos que haviam ficado consigo ante a indisponibilidade do sistema, entregou o dinheiro dos clientes ao carro-forte da Empresa**; que a Empresa Multifácil bloqueou uma de suas duas franquias, permanecendo a segunda franquia funcionando, porém apresentando diversos travamentos, o que prejudicou demasiadamente os serviços prestados; **que, se por ventura houve a apropriação de quaisquer valores, referida situação pode ter ocorrido por um desacerto operacional, já que não houve dolo ou má-fé na situação**.

Pois bem. Para que haja a tipificação do crime de apropriação indébita é necessária a apropriação de coisa alheia móvel de que tenha posse ou detenção. É a situação dos autos.

Revelam os autos que a instrução ofereceu elementos aptos à prolação da sentença condenatória, **podendo-se constatar de forma indubitável a materialidade e a autoria do delito de apropriação indébita por parte da ré tanto pelos boletins de ocorrência policial (fls. 07/10) quanto pela prova oral carreada aos autos**.

Verifica-se dos autos que todos os depoimentos prestados pelas testemunhas (Rivaldo da Silva Gonçalves, Luciano Alves Carneiro, Rosenilda Gonçalves de Lima, Raquel Brito de Figueiredo Melo Lula e Admilson Nascimento de Souza) são firmes e convergentes, no sentido de que, como o sistema do Pague Fácil estava indisponível, deixaram os boletos e o dinheiro para a ré, proprietária do estabelecimento, efetuar o pagamento, procedimento que já haviam feito anteriormente, porém, dessa vez, não receberam os boletos com as autenticações nem os valores de volta.

Ainda segundo as vítimas, a acusada não efetuou os pagamentos, apropriando-se dos valores e, após esse acontecido, ainda fechou o estabelecimento comercial sem deixar notícias. Assim, sentindo-se prejudicadas, reuniram-se e tentaram resolver o problema com a ré amigavelmente, porém, sem êxito, decidiram prestar queixa na Delegacia.

Aliás, a própria ré, conforme suas declarações em juízo (mídia de fls. 138), afirmou categoricamente que as vítimas ficaram no prejuízo, já que as contas não foram autenticadas, admitindo que, de fato, como o sistema estava indisponível, recebeu os boletos e respectivos valores dos clientes para posterior compensação quando o sistema voltasse ao normal, porém, como não conseguiu efetuar os pagamentos, afirma que entregou tudo ao carro-forte.

Vê-se que a ré atribuiu a responsabilidade à Empresa Multifácil, quando afirma que entregou os boletos e valores ao carro-forte, além de ter sido encerrada a sua franquia, em razão de suposto débito com a Empresa, contudo a sua tese restou isolada nos autos e sem nenhuma comprovação.

Informou, também, a apelante, que não ocorreu ilícito penal uma vez que, com o bloqueio de suas franquias, ficou impossibilitada de auferir renda e consequentemente, teve prejuízos morais e materiais que estão sendo discutidos na esfera cível através do processo nº 0017670.73.2013.815.0011, que tramita na 7ª Vara Cível.

Importante salientar, inclusive, que a apelante já foi condenada nos autos do processo de número 001.3198-29.2013.815.0011, com decisão transitada em julgado, por esta Câmara Criminal, nas sanções do artigo 168, § 1º, II, do CP, por não haver repassado os valores dos clientes dados como pagamentos de suas contas à empresa contratante, cujo valor correspondeu à quantia de R\$ 63.165,65 (sessenta e três mil, cento e sessenta e cinco reais e sessenta e cinco centavos). Vejamos:

“APELAÇÃO CÍVEL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA EM RAZÃO DE OFÍCIO, EMPREGO OU PROFISSÃO. ART. 168, § 1º, III, DO CÓDIGO PENAL. CONDENAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO DA RÉ. ALEGAÇÃO DE INADIMPLEMENTO CONTRATUAL E FALTA DE PROVAS PARA UMA CONDENAÇÃO. CONTRATO DE FRANQUIA. RETENÇÃO DOS NUMERÁRIOS RECEBIDOS E NÃO REPASSADOS À EMPRESA CONTRATANTE. CONDUTA DOLOSA QUE CARACTERIZA O CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. Se o agente, na qualidade de contratado para prestar serviço de franquia, detém a posse de numerários, com a obrigação expressa, prevista em contrato, de repassar, diariamente, os valores à empresa contratante, e dolosamente se apodera das importâncias pagas pelos clientes da empresa, comete o crime de apropriação indébita qualificada. Verificando-se, portanto, que os numerários apropriados não se consubstanciam em dívida de valor, pois eles nunca pertenceram à ré, está afastada a alegação de que a retenção decorreu de mero inadimplemento contratual. Afigurando-se correta a aplicação da reprimenda penal, impõe-se manutenção da decisão objurgada. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00131982920138150011, Câmara Especializada Criminal, Relator DES MARCIO MURILO DA CUNHA RAMOS, j. em 03-12-2015).

De todo o exposto, conclui-se, portanto, que a materialidade do delito é incontestável, uma vez que restou comprovada a apropriação pela ré dos numerários, já que o pagamento dos boletos não foram efetuados, restando, assim, caracterizados os elementos integrantes do tipo penal descritos no art. 168 do CP, na forma qualificada, mantém-se a sentença condenatória.

Por fim, pretende o apelante a diminuição da reprimenda para o mínimo legal, entretanto tal sublevação não procede, uma vez que a reprimenda já foi aplicada pelo magistrado primevo no mínimo legal cominado à espécie.

Ora, o magistrado *a quo* aplicou a pena-base no mínimo legal previsto, ou seja, em 1 (um) ano de reclusão mais 10 dias-multa e, não havendo circunstâncias agravantes, atenuantes, nem causas de diminuição de pena, aplicou apenas a qualificadora do III do §1º do art. 168 do CP (aumento de 1/3), majorando a pena para 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão mais 13 (treze) dias-multa.

Seguidamente, em razão do número de delitos cometidos (cinco), e caracterizada a continuidade delitiva, a pena foi aumentada em 1/3 (um terço), definitivamente, para 1 (um) ano e 9 (nove) meses e 13 (treze) dias-multa.

Não havendo, pois, que se falar em diminuição de pena, posto que fixada no mínimo legal e nos termos da lei.

Ante o exposto, em harmonia com o parecer ministerial, **NEGO PROVIMENTO ao recurso**, mantendo inalterados os termos da sentença prolatada em primeira instância.

Considerando o entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser possível a execução provisória da pena após a confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça (STF, HC 126.292; STF, ADC 43; STF, ADC 44), em havendo Recurso Especial ou Extraordinário, determino a expedição de guia de execução provisória, de acordo com o teor das decisões prolatadas no presente feito, antes de se encaminhar o processo para a Presidência deste Tribunal.

Presidiu o julgamento, com voto, o Exmo. Des. Joás de Brito Pereira Filho (com jurisdição limitada), Presidente do Tribunal de Justiça e revisor, participando ainda **Tércio Chaves de Moura (Juiz de Direito convocado para substituir o Exmo. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos), relator**, e o Exmo. Des. Carlos Martins Beltrão Filho. Ausentes justificadamente os Desembargadores João Benedito da Silva, Luiz Sílvio Ramalho Júnior, Márcio Murilo da Cunha Ramos e Aluízio Bezerra Filho (Juiz de Direito convocado para substituir o Exmo. Sr. Des. Arnóbio Alvez Teodósio).

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Amadeus Lopes Ferreira, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Des. Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 23 de fevereiro de 2017.

***Juiz convocado Tércio Chaves de Moura
Relator***